

9. Тепляшин И.В. Становление российской правовой государственности и правовая активность // Журнал российского права. 2002. № 1.

10. Зражевская Т.Д. Реализация конституционного законодательства. Проблемы теории и практики. Автореф. дис. ... док. юрид. наук. Воронеж. 1999.

К РАЗРАБОТКЕ СОВРЕМЕННОЙ КОНЦЕПЦИИ ПРАВА ПУБЛИЧНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В РОССИИ: КАК ОБЕСПЕЧИТЬ ПОДЛИННОЕ СЛУЖЕНИЕ ОБЩЕНАРОДНОГО ДОСТОЯНИЯ ИНТЕРЕСАМ ОБЩЕСТВА?

**М.В. Бородач,
профессор кафедры
конституционного и муниципального
права ИГиП ТюмГУ,
кандидат юридических наук, доцент
masha965@rambler.ru**

Как известно, вопросы собственности во все времена представляли собой «краеугольный камень» в построении общественной жизни. От того, как были решены вопросы собственности в том или ином государстве во многом зависели не только его процветание, накопление общественного богатства, способность противостоять внешним угрозам, но и вообще стабильность общественной жизни в целом. С этих позиций в философской литературе уже давно признано, что вопросы собственности в том или ином качестве лежали в основании практически всех революций, имевших место в истории отдельных государств, как и в основании более масштабных эволюционных событий — таких как, например, качественное изменение основного способа хозяйствования (переход от рабовладения к феодальному строю, и т.д.). Отсюда несложно сделать вывод о том, что оптимальная, сбалансированная система регулирования отношений собственности в обществе является важнейшим фактором социального прогресса, национального (государственного) развития.

Исторически одной из ведущих юридических форм собственности выступает собственность публичная. Это вполне закономерно с той точки зрения, что в социальном устройстве с самого момента зарождения человеческого общества постоянно существуют бинарные оппозиции типа «личное – общее», «свое – чужое», «частное – публичное». Собственно, этим же обусловлено и существование в общественной жизни лишь двух типов социальных интересов — частных и публичных. Казалось бы, этого вполне достаточно для того, чтобы утверждать: в основании частной собственности лежат частные интересы людей, в основании собственности публичной — публичные; исходя из этой отправной точки и должно осуществляться правовое регулирование этих двух схожих и, в то же время, столь различающихся типов собственности. Однако ситуация с пониманием публичной собственности далеко не так очевидна, как может показаться на первый взгляд.

Российское общество знает и хорошо помнит, что не так давно — в советское время, — государственная социалистическая собственность, которую для той эпохи можно считать непосредственным юридическим воплощением собственности публичной, являлась доминирующей. Всё в экономике тех лет, да и в жизни советских граждан, было подчинено идеологии общественного, общенародного и на деле привело в целом к упадку советской системы хозяйствования, стремительному ветшанию и устареванию производственных фондов, «беспризорности» многих уникальных объектов природного и культурного наследия. В результате, подойдя к историческому рубежу, за которым последовали распад Советского Союза и кардинальная смена экономического уклада, российское общество вынуждено было признать: за годы советской власти представление о собственности, ее социальном предназначении подверглось серьезнейшей идеологической деформации, которая, в свою очередь, привела к повсеместному неуважению и даже отрицанию социальной значимости институтов индивидуальной собственности человека. С этих позиций гипертрофированная социально-хозяйственная роль государственной социалистической собственности закономерно была признана на рубеже 1980 – 1990-х гг. идеологическим экстремумом, наносящим ущерб нормальному развитию социальных отношений и требующим скорейшего преодоления.

Впоследствии на этапе перехода к рыночным условиям хозяйствования в нашей стране государственная собственность (как, впрочем, и вообще собственность публичная) была объявлена изначально неэффективной формой экономических отношений, которая подлежит постепенному вытеснению из социального экономического уклада, а роль государства в регулировании экономической сферы должна

быть сведена к минимуму — до т.н. качества «государство - ночной сторож». Сейчас, по прошествии с тех пор почти четверти века, несложно понять, что такая идеология, возведенная в ранг государственно признанной доминанты экономической политики, по сути, стала очередной крайностью, являвшейся антитезой политико-идеологическим экстремумам советских лет и не сулившей, по гамбургскому счету, качественного обновления экономической среды в России. Здесь исследователями традиционно приводятся в пример результаты первых волн приватизации, олигархическая структура экономики, сформировавшаяся на рубеже 1990 – 2000-х гг., хищническое отношение новых собственников к «неожиданно свалившемуся» на них за бесценок богатству, граничащее с состоянием социальной катастрофы чрезвычайное имущественное неравенство российских граждан.

Однако у такого «положения вещей» есть вполне видимая юридическая составляющая, которая, за гранью анализа социальных и политических последствий той или иной идеологии в вопросах собственности, как раз и должна интересовать юриста.

Думается, что начать критику преобладающего сегодня в юридической науке и практике подхода к пониманию публичной собственности необходимо с указания на то, что при принятии в 1994 году первой части Гражданского кодекса России нормы о государственной и муниципальной собственности под «знаменами» возрождения общего юридического представления о собственности были включены в этот законодательный акт, который по самой своей сути рассчитан на регулирование лишь области гражданского оборота — пространства «своего интереса» и частной свободы. В результате сегодня можно видеть, что довольно обширная группа ученых (и цивилистов, и публицистов — заимствуя принятый в дореволюционной русской юриспруденции термин и понимая под ними специалистов в отраслях публичного права) исходит в трактовке публичной собственности из того, что в выделении данной юридической формы собственности нет практического смысла, поскольку она по своему правовому содержанию ничем не отличается от собственности частной [1, 505 – 507; 2, 166; 3, 24]. Соответственно, «исчерпание» содержания публичной собственности происходит, по мнению указанной группы ученых, в рамках классической триады правомочий любого собственника; такой же подход воспринят и законодателем при формулировании статьи 209 ГК [4].

Впрочем, такой подход имеет в российской юриспруденции весьма устойчивые исторические основания. Концепция триады правомочий собственника, впервые сформулированная М.М. Сперанским еще в начале XIX в. при подготовке первой редакции Свода законов Российской Империи [5, 281 – 282], впоследствии прочно вошла в обиход российской юридической науки и практики дореволюционного периода; продолжала она использоваться и в советской юриспруденции, хотя и подвергалась учеными критике как не исчерпывающая содержание права собственности в полной мере [6, 16 – 17].

Следует признать, что сугубо цивилистическое понимание собственности и ее различных юридических форм способно привести в случае с собственностью публичной к искажениям и «перекосам» в правовом регулировании не менее значительным, чем и официальное провозглашение доминирующего характера последней в экономическом укладе общества. Потребовался десятилетний путь «проб и ошибок» прежде, чем в Гражданском кодексе РФ, например, появилась норма о безусловной недействительности любых сделок, которые нарушают требования закона или иного правового акта и при этом посягают на публичные интересы — пункт 2 статьи 168 ГК [4].

Аналогичным примером может служить и наметившийся в прошлом в судебно-арбитражной практике подход к утверждению мировых соглашений, заключавшихся сторонами по искам о взыскании стоимости неосновательного обогащения, которые предъявлялись поставщиками (исполнителями, подрядчиками) к государственным и муниципальным заказчикам, осуществившим приемку товаров, работ, услуг в отсутствие контрактов (иных гражданско-правовых договоров), заключенных в порядке размещения заказов. По существу, процессуальные возможности окончания судебного спора миром в подобных ситуациях могли использоваться заказчиками (в силу разных причин) и их контрагентами как способ минования обязательных процедур размещения заказов: в рамках таких судебных дел вопрос о том, каковы причины несоблюдения ответчиками законодательства о размещении заказов, нередко даже не возникал [7; 8; 9], не говоря уже о судебной оценке этих причин с точки зрения их соответствия публичному интересу, сформулированному в части 1 статьи 1 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов...» [10]. Лишь в июне 2013 года Высшим Арбитражным Судом РФ на фоне резонансной ситуации с выявленными имущественными злоупотреблениями в Минобороны России была сформулирована правовая позиция о недопустимости удовлетворения исковых требований поставщиков (подрядчиков, исполнителей) в отсутствие заключенного в установленном порядке контракта с публичным заказчиком, ибо, как указал Суд, никто не вправе извлекать преимущества из своего незаконного поведения [11].

Говоря о цивилистической семантике правомочий собственника, образующих в нераздельной своей совокупности и взаимосвязи триаду, важно обратить внимание на тот факт, что смысловой контекст, в котором трактуется каждое из правомочий, взятое в условиях имущественного оборота по-отдельности, по

существу, представляет собой логическую мозаику. Это обстоятельство очень точно охарактеризовано К.И. Скловским, который в своем исследовании собственности отмечает: «Если собственник вполне свободен, беспечен, увлечен вещью самой по себе, связывает с ней свое будущее, то арендатор стремится извлечь из вещи максимум сиюминутной выгоды, отягощен ответственностью за ухудшение вещи сверх нормального износа, и все улучшения вещи не для него, а для другого; владение же хранителя и вовсе лишено всякого чувства общности, и на первом плане у него постоянно ощущаемая чуждость отданной на хранение вещи, которая сама по себе не содержит для него никакого блага и служит лишь источником тревоги. Между тем, с позиций триады здесь везде одно и то же “право владения”» [2, 127]. Далее ученый продолжает: «Понятно, что истинное постижение права невозможно, пока не станет ясной нетождественность позиций владения (или пользования и т.д.) в разных юридических ситуациях, различающихся степенью близости к вещи, ведь если, как принято считать с позиций теории триады собственник отдает при аренде “право владения”, то у арендатора, конечно, возникает совсем не то право, какое было у собственника» [2, 127].

Признание того обстоятельства, что владение, пользование и распоряжение (если выражаться в терминологической традиции триады), осуществляемые публичным собственником, не тождественны, по причине разницы публичных и частных интересов, цивилистическому пониманию названных правомочий применительно к «обычным» участникам гражданского оборота — лицам частного права, — побуждает обратить более пристальное внимание на положения пункта 2 статьи 209 Гражданского кодекса РФ [4]. Данная правовая норма, раскрывающая юридико-поведенческие аспекты содержания правомочий собственника, имеет логическую связь с его волевой сферой, сферой собственнического интереса — через содержащееся в данной норме словесное выражение «по своему усмотрению» (т.е., по логике п. 2 ст. 1 ГК РФ, в своем интересе). Однако возникает резонный вопрос: применима ли вообще подобная схема «расшифровки» правомочий собственника в случае с публичной собственностью, в рамках которой публичный собственник по определению не может иметь и выражать какой-либо *свой* интерес?

В действительности, постановка вышеуказанного вопроса имеет непосредственную связь с проблемой юридической личности публичного собственника, связанной в первую очередь с признанием наличия у него волевой сферы, содержание которой как раз и определяется соответствующими интересами. Но если в случае с «обычными» субъектами гражданского оборота — гражданами и юридическими лицами, — содержание их волевой сферы определяется их собственными (своими), нераздельно связанными с их юридической личностью интересами, то в ситуации с юридической личностью публичного собственника публичные интересы выступают элементом, внешним по отношению к его волевой сфере, ибо они формируются обществом (социумом, нацией) — цивилизационным феноменом, малопонятным гражданскому обороту и потому никогда не конституировавшимся в рамках гражданского права в качестве возможного участника частных, частных отношений.

В результате, следует констатировать, что попытки определить понятие публичной собственности путем указания на триаду правомочий собственника в ее цивилистическом смысловом контексте и в привязке к осуществлению публичным собственником правомочий по *своему* усмотрению, не имеют под собой фактических и правовых оснований, поскольку вступают в противоречие с объективными свойствами публичных интересов, лежащих в основе публичной собственности.

Вместе с тем, конечно, понимание невозможности использовать цивилистические подходы к определению публичной собственности само по себе вносит мало ясности в вопрос о том, что же она собой представляет или, по меньшей мере, должна представлять на современном этапе развития Российской государственности. Таким образом, сформулированные выше тезисы создают ситуацию, которая настоятельно требует, чтобы образовавшийся в результате рассуждений смысловой вакуум в понимании публичной собственности был заполнен.

Поэтому, в некотором смысле предваряя длительный процесс кропотливой разработки в современной отечественной юриспруденции адекватного комплексного представления о публичной собственности, уместно привести ряд наблюдений, сделанных известным дореволюционным русским юристом И.А. Покровским в отношении публичной собственности в римском праве. Он, в частности, писал: «Народ является носителем... всех частных прав, присущих государству: он имеет собственное имущество (например, *ager publicus* считается имуществом *populi Romani*), он является иногда наследником (например, по отношению к Пергаму) и даже опекуном (по отношению к Египту)» [12, 92]. Далее он отмечал, что государственное имущество, государственные рабы, земли, согласно убеждениям римских юристов, находятся за пределами традиционного гражданского оборота; это особые по своей природе отношения, т.к. государственное имущество принадлежит всем вообще и никому по-отдельности. По этой причине никто не имеет каких-либо субъективных прав на государственное имущество, а есть только обязанность магистратов управлять им в согласии с нормами публичного права. В результате, ученый формулирует вывод, который, как представляется, и является ключом к пониманию смысла публичной собственности: «Не идея

регулирования и охраны чьих-либо субъективных прав, а идея управления имуществом, никому в частности не принадлежащим, определяет собою всю данную обширную область отношений (подчеркивание наше. — М.Б.)» [12, 308].

Думается, что именно и только такое представление о публичной собственности, благодаря которому она предстает не как набор юридических возможностей в экономической сфере, а в качестве главным образом обязанности, бремени для тех, кому она вверена, позволит начать постепенное продвижение российского общества к реализации идеи служения публичной собственности общенародным интересам и общему благу.

ЛИТЕРАТУРА:

1. *Российское гражданское право: Учебник: В 2 г. Т. I: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права* / Отв. ред. Е. А. Суханов. - 4-е над., стереотип. — М.: Статут, 2014. — 958 с.
2. *Скловский К.И.* Собственность в гражданском праве: Учеб.-практ. пособие. – 3-е изд. – М.: Дело, 2002. – 512 с.
3. *Щенникова Л.В.* Вещные права в гражданском праве России. – М., 1996. – 186 с.
4. *Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)* от 30.11.1994 № 51-ФЗ (с изм. и доп.) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
5. *Законы гражданские (Св. Зак. т. X, ч.1): практический и теоретический комментарий* / Под ред. А.Э. Вормса и В.Б. Ельяшевича. - Вып. второй. – М.: Тип. П.П. Рябушинского, 1913; Репринт. изд. – 384 с.
6. *Венедиктов А.В.* Государственная социалистическая собственность. – М.; Л., 1948. – 839 с.
7. *Определение арбитражного суда Тюменской области* от 15.08.2007 об утверждении мирового соглашения по делу № А70-3832/2007. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://ras.arbitr.ru/>
8. *Определение арбитражного суда Тюменской области* от 14.07.2011 об утверждении мирового соглашения по делу № А70-5848/2011. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://ras.arbitr.ru/>
9. *Определение арбитражного суда Тюменской области* от 24.01.2012 об утверждении мирового соглашения по делу № А70-12556/2011. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://ras.arbitr.ru/>
10. *Федеральный закон* от 21.07.2005 № 94-ФЗ (с изм. и доп.) «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (утратил силу) // СЗ РФ. 2005. № 30 (ч. 1). Ст. 3105.
11. *Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ* от 04.06.2013 № 37/13 по делу № А23-584/2011 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2013. № 11.
12. *Покровский И.А.* История римского права. – СПб., 1998. – 560 с.